كراسات قانونية

مُوجز الأحكام العامة للعقد

تعريف العقد وبيان خصائصه واركانه وكيفية انحلاله وتفسيره

د. حسام توكل موسى

كراسات قانونية

سلسلة كراسات تهدف لتقديم مبسطة من جهة وشاملة من جهة اخرى لاهم الموضوعات القانونية التي تهم حياة الافراد داخل المجتمع، بحيث يستطيع فهمها غير المتخصصين في القانون، وكذلك تتناسب مع من يخطون أولى خطوات دراستهم القانونية.

اتمنى من الله ان تحوذ هذه الكراسات رضاكم. وهي لوجه الله تعالى.

ارجوا ألا تنسونا من فضل دعائكم.

د. حسام توكل موسى

دكتوراة في الحقوق من جامعة المنصورة ٢٠١٦

محامي بالاستئناف العالي ومجلس الدولة

رئيس قسم المحاكم بقطاع الشئون القانونية

للشركة المصرية للاتصالات بدمياط

د. حسام توكل موسى

مُوجز الاحكام العامة للعقد

تعريف العقد وبيان خصائصه واركانه وكيفية انحلاله وتفسيره

المقدمة

يعتبر العقد من اهم مصادر الالتزامات في القانون المدني المصري، فهو الاكثر شيوعا في التعامل اليومي بين الافراد، فمن منا لا يقوم بابرام عقد او اكثر في يومه؟ وسوف نبين في هذه الكراسة مفهوم العقد خصائصة واركانه وطرق تفسيره وانحلاله.

الفصل الأول
تعريف العقد وخصائصة

لم يضع القانون المصري تعريفا محددا للعقد؛ وذلك مجاراة للسياسية التشريعية المتبعة وقت وضع هذا القانون، بتجنب الإكثار من التعريفات الفقهية ، وذلك رغم أن المادة ١٢٢ من المشروع التمهيدي للقانون المدني كانت تنص على أن " العقد هو اتفاق ما بين شخصين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهائها ".

والعقد لغة هو الربط، الشد والتوثيق والقوة. وفي اصطلاح الفقهاء هو ما يتوقف فيه الالتزام على اجتماع ارادتين وما يتم فيه الالتزام بإرادة منفردة كما في الهبة والوصية وغيرها .

لقد عرف المشرع الفرنسي العقد في المادة ١١٠١ من القانون المدني الفرنسي بأنه " اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص أو أكثر نحو شخص أو أكثر بإعطاء أو بعمل أو بالامتناع عن عمل شئ ". وبعيدا عن الدخول مساجلة فقهية بين ما عقده الفقهاء وشراح القانون من التفرقة بين العقد وبين الاتفاق، فقد عرف الفقهاء العقد بأنه توافق ارادتين أو أكثر على إحداث اثر قانوني سواء أكان هذا الأثر هو إنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه .

> وقد قضت محكمة النقض المصرية بان " العقد – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يصدق على كل اتفاق يراد به إحداث اثر قانوني وإسباغ وصف المتعاقد إنما ينصرف إلى من يفصح عن إرادة متطابقة مع إرادة أخرى على إنشاء التزام أو نقلة أو تعديله أو زواله في خصوص موضوع معين يحدده العقد دون أن يعتبر بإطلاق كل من يرد ذكره بالعقد انه احد إطرافه طالما انه لم يكن له صله بشان ترتيب الأثر القانوني الذي يدور حوله النزاع الناشئ بسبب العقد ".[١]

وبهذا التعريف فان العقد لا ينشئ ولا يرتب أثرا من أثاره إلا بتوافق ارادتين متغايرتين عن بعضهما، وان الإرادة المنفردة لا تنشئ عقدا، كما يجب أن تتجه كلتا الارادتين إلى إحداث اثر قانوني، أي إنشاء رابطة قانونية .

[١] نقض ١٩٨٥/٣/٣١ مجموعة النقض س ٣٦ رقم ١١٢ ص ٥٣٦ .

مبدأ سلطان الإرادة

ولا يمكن التكلم عن العقد دون عرض لمبدأ سلطان الإرادة autonomie de la volonte الذي يقوم علية بنيان النظرية العقدية. وهذا المبدأ نابع من الفلسفة الفردية والتي تعظم من شان الفرد وتحترم حريته الشخصية وإرادته الحرة المستقلة. ويذهب هذا المبدأ إلى أن الإرادة لها السلطان الأكبر في تكوين العقد، وفي الآثار التي تترتب عليه، بل وفي جميع الروابط القانونية ولو كانت غير تعاقدية .

ولقد مر هذا المبدأ بمراحل طويلة من انتصار ثم انكسار، وانتشار للمذاهب الاشتراكية التي تجعل الفرد جزء من المجتمع، ويكون هذا الأخير هو موضع اهتمامها وغاية وسائلها. ولكن مع انتشار المذاهب الاقتصادية الفردية من جديد، وظهور فريق من المعتدلين المدافعين عن هذا المبدأ، عاد لهذا المبدأ ازدهاره ورونقه .

ويجب أن نلاحظ أن هذا المبدأ قد يضيق أو يتسع باختلاف البلاد، وباختلاف النظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية. وبالتالي فان حدود سلطان الإرادة في تكوين العقد وأثاره قد تضيق ببعض القيود قلت أو كثرت حسب كل نظام سياسي .

وإذا كان القانون المدني الفرنسي قد اخذ بمبدأ سلطان الإرادة وكذلك استوحى منه القانون المدني المصري بعض أحكامه، إلا أنهما احتفظا بمراقبة على إبرام العقد. لذلك نجد القانون المصري في عديد من مواده ينظم شروط الصحة والآثار سواء بالنسبة للعقود بشكل عام، أو بالنسبة لبعض العقود الخاصة .

وتوجد على وجه الخصوص نصوص آمرة يجب احترامها؛ والا كان العقد باطلا. ويلاحظ أن كثيرا من هذه النصوص خاصة ما تعلق منها بالرضا، أو اشتراط شكل معين، والأهلية اللازمة للتعاقد استوحاها الشارع من رغبته في حماية نفس المتعاقدين وليضمن وجود رضا حقيقي وعلى العموم يعتبر باطلا كل اتفاق مخالف للنظام العام والآداب .

ويمكن بالتالي القول بان مبدأ سلطان الإرادة في إنشاء العقد وتحديد أثاره وغيرها من الروابط القانونية الناشئة عنه لم يعد مطلقا بل أن المشرع تدخل في العديد من الأحيان لتنظيم جوانب من العقد وذلك لحماية المتعاقدين من ناحية وحماية المجتمع ذاته من ناحية أخرى وذلك بوضع تشريعات آمره لا يجوز مخالفتها أو بوضع قيود على حرية المتعاقدين سواء في إنشاء العقود أو أثارها بصفة عامة أو بعقود خاصة على وجه التحديد والخصوص .

تقسيمات العقود

تتعدد العقود تعددا كبيرا. وقد جرى الفقة على تقسيم العقود؛ وذلك للتمييز بين مجموعات مختلفة منها، تبعا لخصائص تنفرد بها كل من هذه المجموعات، وبالتالي تحديد القواعد المنطبقة على كل مجموعة منها. و أهم هذه التقسيمات :

١ – عقود ملزمة للجانبين وعقود ملزمة لجانب واحد :

العقود الملزمة للجانبين هي تلك العقود التي يلقى على كاهل كل متعاقد فيها التزامات تقابلها التزامات للمتعاقد الآخر كعقد البيع والإيجار.

أما العقود الملزمة لجانب واحد ففيها تكون كل الالتزامات على عاتق متعاقد واحد فقط دون المتعاقد الآخر، الذي لا يتحمل بثمة التزامات كعقد الهبة والوديعة .

ويجب عدم الخلط بين العقد الملزم لجانب واحد والتصرف الصادر من جانب واحد؛ فالأخير ينشا بإرادة واحدة لا تتلاقي فيه إرادة المتصرف بإرادة المتصرف له كالوصية، أما العقد الملزم لجانب واحد فهو كسائر العقود ينتشا باتفاق ارادتين .

٢ – عقود المعاوضة وعقود التبرع .

إن الهدف من عقود المعاوضة هو حصول المتعاقد على ميزة مقابلة لما يقدمه من أداء من قبل المتعاقد الآخر ، وبالتالي فهناك تبادل مصالح، فيكون كل متعاقد دائنا في جانب ومدينا في جانب آخر، كعقد البيع وعقد الإيجار.

أما عقود التبرع فان المتعاقد فيها يقوم بإثراء ذمة المتعاقد الآخر، أو أداء خدمة إليه دون مقابل يحصل علية قبل ذلك الالتزام الصادر منه، كعقد الهبة والقرض بلا فائدة .

٣ – عقود محددة وعقود احتمالية .

ويتعلق الأمر هنا بتقسيم فرعي لعقود المعاوضة، فالعقد المحدد يكون عقد معاوضة ويكون فيه الأداء (مصدر الالتزام) قابلا للتقدير وقت التعاقد ومؤكدا، كعقد البيع .

أما العقد الاحتمالي (عقد الغرر) فيكون الأداء فيه متعلقا على أمر غير محقق الوقوع أو غير معروف وقت التعاقد، ويكون احتمال كسب أو خسارة، كعقد المقامرة وعقد التامين على الحياة .

٤ – العقود الرضائيه والعقود الشكلية والعينية .

العقد الرضائي هو ذلك العقد الذي ينشا بمجرد توافق ارادتين متطابقتين، دون أن يتطلب شكلا معينا، كالبيع والإيجار.

أما العقد الشكلي فهو ذلك العقد الذي يتطلب فيه القانون شكلا معينا، لا ينعقد العقد إلا به ولا ينتج أثاره إلا باكتمال هذا الشكل، كالهبة والرهن الرسمي .

أما العقد العيني فهو ذلك العقد الذي يلزم لانعقاده تسليم العين محل التعاقد .

٥ – العقد الفوري وعقد المدة .

العقد الفوري التنفيذ لا يكون الزمن عنصرا جوهريا في تنفيذه، وان اقترن بأجل، كالبيع بثمن مقسط، فالأجل هنا عنصر عرضي .

أما عقد المدة فالزمن عنصر جوهري في تنفيذه، وهو ما يقدر به محل العقد، ويتضمن اداءات مستمرة لا يمكن إشباعها دفعة واحدة، كعقد الإيجار .

٦ – العقود المسماة والعقود الغير مسماه .

العقود المسماة هي تلك العقود التي وردت بها أحكام تفصيلية بالقانون المدني، وتتضمن أحكاما تختلف عن غيرها من العقود الأخرى؛ بتقرير قواعد خاصة تحكمها عن غيرها من العقود، كالبيع والإيجار ، وقد يرجع ذلك لكثرة تداولها، أو لأهميتها في الحياة العملية، أو غير ذلك .

أما العقود الغير مسماه فهي تلك العقود التي لم ترد لها نصوص أو أحكام خاصة بالقانون المدني، وإنما تخضع في تنظيمها وبيان أحكامها إلى القواعد العامة بالقانون المدني كعقد اشتراك التليفون .

٧ – العقد البسيط والعقد المختلط .

العقد البسيط هو ما اقتصر على عقد واحد سواء أكان عقد مسمى أو غير مسمى، أما العقد المختلط فهو ما كان مزيجا من عدة عقود اختلطت جميعا فأصبحت عقدا واحدا .

الفصل الثاني
أركان العقد

لما كان العقد هو توافق ارادتين متقابلتين على أداء أو إعطاء أو امتناع عن عمل شئ، فانه يشترط لتكوين العقد أن يكون هناك تراضي بين طرفاه، كما يجب أن ينصب العقد على محل معين ومشروع، وكذا أن يكون سبب التعاقد سببا مشروعا .

لذلك فان أركان العقد تنحصر في ثلاثة أركان: الرضا، المحل، السبب، ويضاف إليها الشكل إذا ما تتطلب القانون شكلا معينا لإتمام العقد. وسوف نتناول الأركان الثلاثة الأولى باعتبار انها تشكل الاركان الرئيسية للعقود بشكل عام.

الركن الأول : الرضا

الرضا أو التراضي هو توافق إرادتي طرفي العقد وتطابقهما، وقد يتم الرضا بين كل من طرفي العقد ذاتهم أو مع وكيل لاحدهما أو للاثنين معا، وهو ما يعرف بالتعاقد بطريق النيابة. ويشترط في هذه الحالة أن تحل إرادة النائب محل إرادة الأصيل، بحيث تكون هي الأولى بالاعتبار أثناء التعاقد. كما يجب أن يكون التعاقد في حدود السلطة المخولة للنائب، ولا تتجاوزهما. فإذا تجاوزتها، اعتبر ذلك خروجا على النيابة، وتوقف التصرف على إجازة الأصيل، وذلك وفقا لنص المادتين ١٠٧ ، ٧٠٣ مدني .

وإذا تم العقد بطريق النيابة انصرفت أثار العقد إلى الأصيل، وفقا لنص المادة ١٠٥ مدني، والتي تنص على أن " إذا ابرم النائب في حدود نيابته عقدا باسم الأصيل فان ما ينشا عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف إلى الأصيل".

والأصل انه يفترض أن العقد يجب فيه رضا جميع أطرافه، فكل طرف حر في التعاقد. ويرد على هذا الأصل عدة قيود، وهى إما قد ترد في حرية مناقشة العقد، أو مبدأ حرية التعاقد ذاتها، أو مبدأ ضرورة رضا الأطراف أنفسهم .

<u>فالقيود التي ترد على حرية مناقشة مضمون العقد هي :</u>

١ – عقود الإذعان: وهي عقود تكون محررة بواسطة احد المتعاقدين، وهو الطرف الأقوى اقتصاديا أو اجتماعيا، ويفرض شروطه على الطرف الآخر، بحيث إما يقبلها جملة واحدة او يرفضها جملة واحده، فلا محل للتفاوض بشان هذه العقود.

٢ – العقود النموذجية: وهي تتضمن شروط كلها أو بعضها محددة مقدما بواسطة شخص آخر غير المتعاقدين، وهؤلاء يتبعونها بمقتضى تعهدات صدرت منهم، أو من احدهم قبل محرر هذه الشروط .

٣ – عقود المداراة: وهي عقود تحدد شروطها مسبقا بموجب القوانين والتشريعات الآمرة، ولا يجوز لأي من الطرفين مخالفتها. وهذه العقود نشأت نتيجة تدخل الدولة في العلاقات القانونية، وذلك لإعادة التوازن الذي اختل نتيجة القوة الاقتصادية الهائلة لأحد الطرفين، وحماية الطرف الضعيف ضد المتطلبات التعسفية للطرف الآخر، بأبطال الشروط التي تتضمن هذه المتطلبات .

أما القيود التي ترد على حرية الطرفين في إبرام العقد فهي :

١ – الوعد بالتعاقد: وهو المنصوص علية بالمادة ١٠١ مدني، وهو الاتفاق الذي يعد بموجبه كلا المتعاقدين أو احدهما بإبرام عقد معين في المستقبل، وهنا يكون الوعد بالتعاقد ملزما لجانب واحد، هو من صدر منه الوعد؛ وذلك بان يلتزم بان يبرم العقد بشروط محددة في حين يحتفظ الثاني بحريته. وقد يكون الوعد بالتعاقد ملزما للجانبين حينما يلتزم كل طرف بإبرام العقد بالشروط السابق تحديدها. وكما يجوز الوعد بالتعاقد يجوز الوعد بعدم التعاقد مع شخص من الغير .

٢ – العقود الممنوع رفضها بنص القانون: وذلك في حالة تحريم أو منع القانون رفض التعاقد، وذلك بان يحرم القانون على أعضاء بعض المهن رفض التعاقد مع عملائهم؛ وذلك منعا للاحتكار .

٣- العقود المفروضة أو المفترضة: وذلك بان يفرض القانون عقد لم يكن من اختيار المتعاقدين، كعقد التامين الإجباري على السيارات. وهنا نكون أمام عمليه قانونية محققه بأثر القانون فقط .

شكل التراضي :

لا يتطلب القانون شكلا معينا لإفراغ الرضا. فالرضا يتحقق بتوافق الارادتين وتطابقهما لإحداث الأثر القانوني، ويكون التعبير عنه بأي طريقه، وهو ما قررته المادة ٩٠ مدني.

وقد يكون التعبير عن الرضا صريحا وقد يكون ضمنيا. ولا يرد أي قيد على حرية شكل الرضا إلا العقود الشكلية التي يتطلب القانون فيها ضرورة إفراغها في شكل معين، والعقود العينية التي يتطلب القانون فيها التسليم .

وفي شان التعرف على ارادة المتعاقدين، فقد اخذ القانون المصري بنظرية وسط بين نظريتي الإرادة الباطنة والإرادة الظاهرة، وهي نظرية الإرادة التي يمكن التعرف عليها. إذ العبرة تكون بالنيات والدوافع، ما دامت هناك قرائن تكشف عنها وتعلنها. أما إذا لم تكن الألفاظ متطابقة مع النية والمقصد ومرمي العاقد؛ فلا ينشا منها عقد ولا يناط بها حكم .

فالقانون المصري، إذًا، قد اخذ بالإرادة الباطنة فيما يتعلق بتكوين العقد، والإرادة الظاهرة في الحالات التي يقتضي استقرار التعامل فيها ذلك .

ويتحقق توافق الارادتين أو الرضا بتبادل التعبير عن ارادتين متطابقتين يسمى احدهما إيجابا والأخر قبول .

١ – الإيجاب :

الإيجاب هو التعبير البات (غير المعلق على شرط) عن إرادة شخص يعرض على آخر أن يتعاقد معه، وقد يكون موجها لشخص معين، وقد يكون موجها لشخص غير معين. ويجب أن يتضمن الإيجاب جميع الشروط الأساسية للتعاقد[١] ؛ والا كنا إمام دعوة للتعاقد، وهذا يعتبر عملا ماديا لا يرتب علية اثر قانوني .

وفي هذا تقول محكمة النقض " إن المفاوضات ليست إلا عملا ماديا، لا يترتب عليها بذاتها أثرا قانونيا فكل متفاوض حر في قطع المفاوضة في الوقت الذي يريد دون أن يتعرض لأية مسئولية أو يطالب ببيان مبرر العدول ...." ٢ .

فالعبرة هنا في هذا التمييز بين وجود أو عدم وجود النية القاطعة في الارتباط بالعرض. والكشف عن هذه النية مرتبط بالواقع، ويستخلص من سلوك الأطراف والظروف المحيطة .

وإذا صدر الإيجاب فانه، وطبقا لنص المادة ٩٣ مدني، لا ينتج أثرا إلا من الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه، وعند ذلك يتحقق له وجوده القانوني، لكن يكون للموجب الحق في الرجوع عن إيجابه ما لم يقترن بقبول، إلا إذا عين ميعادا للقبول؛ فان الموجب يلتزم بذلك .

وقد قضت محكمة النقض في ذلك بأنه " إذا لم يعين ميعاد للقبول فان الإيجاب لا يسقط إلا إذا عدل عنه الموجب. فان بقى الموجب على إيجابه حتى صدر القبول من المعروض علية الإيجاب، فقد تم العقد قبل كلا من الارادتين، ومن ثم فلا يجوز بعد ذلك لأي من الطرفين بإرادته المنفردة التنصل منة أو التحلل من أثاره "٣.

٢- القبول :

القبول هو الإجابة بالموافقة على عرض الموجب. وهذه الإجابة يجب أن تكون باته ومحددة ومتفرقة لإنتاج الآثار القانونية، وذات مظهر خارجي. وقد يكون الإيجاب صريحا وقد

[١] قضت محكمة النقض بان الإيجاب هو " العرض الذي يعبر به الشخص على وجه حازم عن إرادته في إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ، واستخلاص ما إذا كان الإيجاب باتا مما يدخل في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . طعن ٨٦٣ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٤ .

[٢] نقض ١٩٦٧/٢/٩ مجموعة أحكام النقض – س ١٨ – رقم ٥٢ – ص ٣٣٤ .

[٣] طعن ١٨٧ س ٢٨ ق جلسة ١٩٦٤/٧/٢ س ١٥ ص ٨٩٥

يكون ضمنيا. وإذا تم الإيجاب والقبول انعقد العقد، وأصبح ملزما لأطرافه. وغنى عن البيان، أن من وجه إليه الإيجاب حر في قبوله أو عدم قبوله، دون أدنى مسئولية عليه في ذلك.

عيوب الرضا :

يقصد بها تلك العيوب التي تلحق بالإرادة فتسلبها الحرية والاختيار، وهي أربعة عيوب حددها القانون المدني في الأتي :

١ – الغلط: وهو فكرة خاطئه أو غير صحيحة تقوم في ذهن المتعاقد عن احد عناصر العقد وتدفعه للتعاقد، فهي وهم يقوم في ذهن الشخص، فيصور له الأمر على غير حقيقته ويكون الدافع إلى التعاقد. ويجب للتمسك بالغلط في العقد أن يكون الغلط جوهريا، أي أن يرد على شرط أساسي من شروط التعاقد، كما يجب أن يكون داخلا في نطاق العقد، ويجب على المتمسك به إثبات وقوعه، ويكون له وحده الحق في التمسك بهذا السبب لإبطال العقد نتيجة الغلط .

٢ – التدليس: وهو استعمال الحيلة والغش أو الكذب قصد إيقاع المتعاقد الآخر في غلط يحمله على التعاقد. ويجب أن يكون التدليس قد وقع من احد المتعاقد، وان يثبت انه لولا تلك الحيلة لما أقدم المتعاقد الآخر على التعاقد .

٣ – الإكراه: وهو التهديد الذي يلحق بنفس أو مال المتعاقد؛ لحمله على التعاقد. ويجب أن يبعث هذا الإكراه رهبة في نفس المتعاقد، وان تكون تلك الرهبة قائمة على أساس، وان يكون هذا الإكراه غير مشروع، وان يكون صادرا من احد المتعاقدين .

٤ – الاستغلال: وهو أن يستغل احد المتعاقدين حاجة المتعاقد الآخر أو طيشه أو هواه أو عدم خبرته للإخلال بالتعادل في العلاقة التعاقدية إلى حد فاحش أو ظاهر، ولا يكون الاستغلال إلا في عقود المعاوضة .

الركن الثاني : المحل

محل الالتزام هو الشئ الذي يلتزم المدين بالقيام به، وقد يكون نقل حق عيني أو عمل أو امتناع عن عمل. ويجب في المحل أن يكون :

١. موجودا وقت نشوء الالتزام، أو أن يكون ممكن الوجود. كما يشترط فيه أن يكون ممكن وليس مستحيلا .
٢. وان يكون معينا أو قابل للتعين، سواء بذاته أو بنوعه .
٣. أن يكون قابلا للتعامل فيه، أي ليس مخالفا للنظام العام والآداب .

الركن الثالث : السبب

السبب هو الغرض الذي يقصد الملتزم الوصول إليه من وراء التزامه. والسبب شئ داخلي في العقد، ويعد عنصرا من عناصره. والسبب واحد لا يتغير في كل نوع من أنواع العقود، ولا يتغير بتغير البواعث والدوافع. ويشترط في السبب أن يكون موجودا، وان يكون صحيحا ليس مغلوطا أو موهوما، وان يكون مشروعا .

جزاء عدم توافر ركن من أركان العقد

إذ لم تتوافر أركان العقد؛ فان الجزاء المترتب على ذلك هو البطلان. والعقد حين إذ إما أن يكون باطلا مطلقا، لا تلحقه الإجازة لأنه معدوم. وبالتالي، لكل ذي مصلحة التمسك به، كما أن للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها. والدعوى الناشئة عن البطلان المطلق تتقادم بخمس عشر سنه .

وقد يكون العقد قابلا للبطلان، وهذا البطلان تلحقه الإجازة، سواء كانت صريحة أو ضمنية. وإذا تمت الإجازة؛ أصبح العقد نهائيا غير مهدد بالزوال. والدعوى الناشئة عن العقد القابل للإبطال، وكذا الدفع به، لا بد أن تكون خلال ثلاث سنوات، ولا يتمسك بالبطلان إلا من شرع لمصلحته .

Dr. HOSSAM TAWKOL

الفصل الثالث
أثار العقد

الأصل أن العقد متى استجمع أركانه وشرائطه ترتب عليه أثار وتنشا عنه حقوق والتزامات والأصل أن آثار العقد لا تمتد إلا إلى طرفيه ولا تجاوزهما إلى الغير وهو ما يعرف بنسبية أثار العقد .

إلا أن العقد قد يمتد إلى الخلف العام كالورثة وقد يمتد إلى الخلف الخاص وهو من يكتسب من احد طرفي العقد حقا خاصا .

ويجب عدم الخلط بين نسبيه أثار العقد على طرفيه والاحتجاج به في مواجهة الغير إذ قد يكون للعقد حجية على الكافة خاصة بعد اتخاذ إجراءات معينه كالشهر والتسجيل .

- بالنسبة للخلف العام :

الأصل أن ينتقل إلى الوارث ما يرتبه العقد من حقوق والتزامات . فالحقوق تنتقل إليه كاملة أما الالتزامات فلا تنتقل إليه إلا بمقدار ما آل إليه من التركة وبنسبة ما يؤول إليه منها[1] ، وهذه القاعدة تخضع لثلاثة استثناءات هي :

1. إذا اتفق العاقدان على عدم انصراف اثر العقد إلى الخلف العام .
2. إذا ما كانت العلاقة القانونية شخصية بحته وتأبى طبيعتها الانتقال إلى الخلف خاصة تلك العقود تكون فيها شخصية العاقد ذات اعتبار خاص .
3. إذ قد يعتبر القانون الخلف العام في بعض الأحيان من الغير فلا ينصرف إليه اثر العقد كذلك الحالة التي قررها القانون باعتبار الوارث من الغير بالنسبة لتصرف مورثه فيما زاد على ثلث التركة .

- بالنسبة للخلف الخاص :

بالنسبة للخلف الخاص فانه يشترط حتى تنتقل إليه الحقوق والالتزامات التي أنشاها سلفه ثلاثة شروط حددتها المادة ١٤٦ مدني في الأتي :

1. أن يكون العقد قد انشأ قبل انتقال الشئ للخلف الخاص .
2. أن يكون الحق أو الالتزام الذي نشا عن العقد بشان الشئ الذي انتقل إليه أو من مستلزماته .
3. أن يكون الخلف يعلم وقت انتقال الشئ إليه بالتزامات سلفه وحقوقه علما حقيقيا .

- بالنسبة للغير :

الغير هو كل شخص ليس بخلف عام أو خاص لأحد العاقدين ، وطبقا لنظرية نسبية أثار العقد فانه لا يجوز إلزامه بشئ من العقد وهو ما سار عليه القانون المدني عندما قرر

[1] طعن ٩٥٠ س ٤٥ ق جلسة ١٩٧٨/٦/١٩ .

بالمادة ١٥٢ انه لا يرتب العقد التزاما في ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا ويكون ذلك أما بالتعهد عن الغير أو بالاشتراط لمصلحة الغير.

١ – التعهد عن الغير: أو التعهد بحمل الغير على التعاقد وهو لا يلزم الغير ويكون له مطلق الحرية في القبول أو الرفض وإذا قبل فانه يعتبر قبولا للإيجاب الصادر من المتعاقد الآخر وينشأ العقد صحيحا من وقت القبول لا من وقت التعهد . وإذا رفض الغير فلا مسئولية عليه وتنعقد المسئولية في ذمة المتعهد ويكون عليه تعويض المتعاقد من جراء رفض الغير.

٢ – الاشتراط لمصلحة الغير: وهو عمليه قانونية يتفق فيها شخص (مشترط) مع آخر (متعهد) على أن ينفذ الأخير أداء لمصلحة شخص ثالث (منتفع) من الغير وليس طرفا في العقد أو ممثلا فيه ولقد أجاز المشرع تلك العملية القانوني طبقا لنص المادة ١/١٥٤ مدني .

ويجب أن يتوافر في الاشتراط لمصلحة الغير الشروط العامة لصحة الأعمال القانونية من رضاء ومحل وسبب مشروع ، كما يجب أن تتوافر فيه أيضا شروط خاصة هي :

١. أن يتعاقد المشترط باسمه لا باسم المنتفع .
٢. أن يقصد المتعاقدان وقت التعاقد تقرير حق مباشر للمنتفع .
٣. أن يكون للمشترط مصلحة شخصية في الاشتراط ، مادية كانت هذه المصلحة أو أدبية حتى يفترق الاشتراط لمصلحة الغير عن الفضاله حيث انه لا يكون للفضولي مصلحة ما .

ويجوز للمشترط وقتما شاء أن ينقض حق المنتفع من الاشتراط لمصلحته ما لم يصدر من الأخير قبول بهذا الاشتراط وذلك طبقا لنص المادة ١٥٥ مدني .

كما انه يجب على المنتفع أن يعلن رغبته في الإفادة منه في أي وقت شاء ما دام لم ينقضه أو يسقط حقه بالتقادم .

Dr. HOSSAM TAWKOL

الفصل الرابع
تفسير العقد وانحلاله

أولا : تفسير العقد

يفسر العقد وفقا لنص المادتين ١٥٠ ،١٥١ مدني فإذا كانت عبارة العقد واضحة لا لبس فيها ولا غموض فان القاضي يلتزم بها ولا يجوز له أن يحرفها أو أن يخرج عن مضمونها . أما إذا كانت عبارة العقد غير واضحة فيجب على القاضي البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الالتزام بالمعنى الحرفي للألفاظ مع استبيان طبيعة المعاملات والعرف الجاري . وفي حالة الشك وعدم القدرة على التعرف على النية المشتركة للمتعاقدين فان الشك يفسر لمصلحة المدين وإذا كان العقد من عقود الإذعان فلا يجوز تفسير العقد بما يضر بمصلحة الطرف المذعن .

ويجب على المتعاقدين تنفيذ العقد وفقا لما اشتمل عليه ، فالعقد هو قانون المتعاقدين وذلك حسب القاعدة العامة كما يجب تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية .

ولكن مع ذلك فانه وفقا لنص المادة ١٤٧ مدني فانه يجوز للقاضي إذا ما طرأت ظروف استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وأصبح بسببها تنفيذ الالتزام مرهقا للمدين ويسبب له خسارة فادحة أن يرد الالتزام إلى الحد المعقول بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ، ولا يجوز للمتعاقدين بداءة الاتفاق على عدم تطبيق ذلك النص ويقع هذا الاتفاق باطلا . ومن البديهي أن تلك النظرية لا يمكن تطبيقها إلا على عقد متراخي المدة وليس عقدا فوريا .

ثانيا : انحلال العقد

انحلال العقد يعني زواله بجميع آثاره في الماضي والمستقبل وقد يكون الانحلال في حالة الفسخ لعدم تنفيذ احد العاقدين الالتزامات الناشئة عن العقد ، أو حالة انفساخ العقد بحكم القانون لاستحالة تنفيذ احد الطرفين التزامات لسبب أجنبي ، أو إذا تقايل المتعاقدين بان اتفقا على فسخ العقد وإلغائه بالنسبة للماضي فقط دون ما تم من أثاره في الماضي أو بإرادة احد الطرفين إذا له جعل العقد الحق في ذلك .

١ – حالة فسخ العقد لعدم تنفيذ الالتزام : ويشترط لتطبيق هذه الحالة الآتي:

أ. أن يكون العقد من العقود الملزمة للجانبين .

ب. أن يمتنع احد المتعاقدين عن تنفيذ التزامه .

ج. أن ينفذ الطرف الآخر التزامه أو يكون مستعدا لذلك .

وهذا الفسخ قد يكون قضائيا بان يقع بحكم المحكمة ، وقد يكون اتفاقيا إذا تقرر الفسخ بموجب شرط فاسخ صريح للمتعاقدين في حالة الإخلال بالالتزامات من قبل المتعاقد الآخر.

ويجب في الفسخ لعدم تنفيذ الالتزام قضائيا أن يتم اعذار المدين أولا ومطالبته بتنفيذ الالتزام ، على أن مجرد رفع الدعوى بالفسخ يعد اعذارا.

وقد قضت محكمة النقض بان " اعذار المدين هو وضعه قانونا في حالة المتأخر في تنفيذ التزامه والأصل في هذا الاعذار أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين يبين الدائن فيها انه يطلب من المدين تنفيذ الالتزام ومن ثم فلا يعدا اعذارا إعلان المشتري لصحيفة دعوى فسخ البيع لإخلاله بتنفيذ التزام من التزاماته إلا إذا اشتملت صحيفتها على تكليفه بالوفاء بهذا الالتزام "[١].

وفي حالة صدور حكم بالفسخ فان حكم الفسخ هنا يكون منشأ للفسخ وليس مقررا له كما في الفسخ الاتفاقي والفسخ بقوة القانون .

ويجوز للمتعاقد الذي تم اعذاره تفادي الفسخ بتنفيذ الالتزام المطلوب منه كما يكون للقاضي الحق في عدم الحكم بالفسخ وله أن يعطي المدين مهلة لتنفيذ التزامه .

أما الفسخ الاتفاقي فهو مقرر بنص المادة ١٥٨ مدني والتي قررت جواز تضمين العقد شرطا فاسخا دون حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عن العقد وقد يكون الشرط الفاسخ تقريرا للقاعدة العامة وهنا لا غنى عن الاعذار والمطالبة القضائية بالفسخ ، وقد يتفق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه ولا يغني هذا الشرط عن الاعذار ورفع دعوى بالفسخ لكن يسلب القاضي سلطته التقديرية ولا يكون له إلا الحكم بالفسخ .

وقد يتفق على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حكم قضائي وهذا الشرط لا يعفي من الاعذار ولكن يتطلب رفع دعوى قضائية إلا إذا نازع الطرف الآخر في نفاذ الشرط مدعيا القيام بتنفيذ الالتزام وهنا يكون الحكم مقررا لا منشأ له . كما قد يتفق على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حكم أو اعذار وهنا يعفى الدائن من الاعذار ورفع الدعوى القضائية وإذا نازع المدين في تنفيذ الالتزام ووقوع الفسخ كان الحكم مقررا لا منشأ له ويجب أن يكون هذا الشرط صريحا فلا يجوز استخلاصه من عبارات العقد .

ويترتب على الفسخ إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها المتعاقدين قبل التعاقد ويعتبر العقد كان لم يكن وإذا تعذر ذلك لسبب يرجع إلى فعل المتعاقد أو خطا حكم عليه بالتعويض ويلاحظ أن هذه القاعدة لا تنطبق على العقود الزمنية فلا يكون للفسخ اثر رجعي ولا يكون للفسخ اثر إلا بالنسبة للمستقبل .

---

[١] طعن ٥٤٤ س ٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥ .

أما بالنسبة لأثر الفسخ على الغير فانه وان كان الأصل أن الفسخ يحتج به في مواجهة الكافة ويمتد اثره الرجعي إلى الغير لكن حماية للغير حسن النية فانه إذا تعلقت دعوى الفسخ بعقد واجب التسجيل فيجب تسجيل دعوى الفسخ أو التأشير بها حتى يكون الحكم بالفسخ حجة على من يكسب بحسن نيه حقا عينيا بعد رفع تلك الدعوى .

<u>٢ – حالة انفساخ العقد بحكم القانون :</u>

ويكون ذلك إذا توافر سبب أجنبي لا يد للمدين فيه يجعل تنفيذ العقد مستحيلا ، ويجب على المدين إثبات ذلك السبب الأجنبي ويلاحظ أن الانفساخ هذا لا يتطلب اعذار المدين لاستحالة التنفيذ .

ويترتب على الانفساخ ذات الآثار التي تترتب على الفسخ والتي سبق شرحها ، وإذا فسخ العقد بحكم القانون فان المدين هو من يتحمل التبعة إذا كان العقد ملزما للجانبين ، ويتحملها الدائن إذا كان العقد ملزما لجانب واحد .

<u>٣ – حالة الدفع بعدم تنفيذ العقد :</u>

وذلك وفقا للمادة ١٦١ مدني والتي قررت أحقية المتعاقد في العقود الملزمة للجانبين في الامتناع عن الوفاء بالتزامه في هذا العقد ما دام المتعاقد الآخر لم يقم بتنفيذ التزاماته هو الآخر بشرط أن تكون تلك الالتزامات جميعها مستحقة الوفاء. ولا يحتاج المتمسك بالدفع إلى اعذار المتعاقد الآخر قبل أن يتمسك بالدفع

> وفي هذا قضت محكمة النقض بأنه " يشترط لاستعمال الدفع بعدم التنفيذ تطبيقا لنص المادة ١٦١ مدني أن يكون الالتزام الذي يدفع بعدم تنفيذه مستحقة الوفاء أي واجبة التنفيذ حالا فإذا كان العقد يوجب على احد المتعاقدين أن يبدأ بتنفيذ التزامه قبل المتعاقد الآخر فلا يحق للمتعاقد المكلف بالتنفيذ أولا أن ينتفع بهذا الدفع "[١]

[١] طعن ٣٦٦ س ٣٥ ق جلسة ١٩٧٩/٧/٣ س ٢٠ ص ١١١٨ .

المراجع

- **د. احمد عبد الرزاق السنهوري:** الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام- مصادر الالتزام، النفابة العامة للمحامين، القاهرة، ٢٠٠٦.
- **د. فتحي عبد الرحيم عبد الله:** الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول: مصادر الالتزام، الجزء الأول: العقد والارادة المنفردة، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٩٥.

Dr. HOSSAM TAWKOL

للتواصل:

Email: tawakolhossam55@gmail.com

Email: tawakolhossam@yahoo.com

Youtube: hossam tawakol

Facebook:د. حسام توكل

Whatsapp: 01110511501

Insatgram: dr_hossam_tawakol

Google drive: hossam tawakol

4shared: Dr.HOSSAM TAWAKOL

Twitter: @hossamtawakol2